DISPUTATIO JURIDICA,

DE

Evictionibus.

QUAM

FAVENTE DEO OPT. MAX.

Ex Authoritate Cl. ac Celeberrimi Viri

D. D. JACOBI STEUART, Equitis Aurati,

Advocati REGII, Inclytæ

FACULTATIS JURIDICÆ

DECANI.

Necnon, ex ejusdem *FACULTATIS JURIDICÆ*,
Consensu & Decreto,

Pro ADVOCATI munere consequendo,

Publicæ Eruditorum Ventilationi exhibet,
ALEXANDER FORRESTER Auct. & Resp.
Ad Diem *Decembris* hora Locoque solitis

EDINBURGI.
Ex Officinâ Typographicâ *Georgii Mosman* M. DC. XCIV.

Illustrissimis, Nobilissimis, ac potentissimis Dominis,

PATRICIO Comiti de *Strathmore* & *Kinghorn*, Vice-comiti de *Lyon*, Domino de *Glammis*, *Tannadice*, *Sidla*, *Strath-dighty* &c. Regiæ Majestati a Secretioribus Conciliis, & *Angusiæ*, Vice-comiti.

JOANNI Domino de *Glammis*, &c, Filio ejus legitimo, natu maximo.

NEC NON

PATRICIO Domino de *Kinnaird* &c

Disputationem hanc Juridicam, ut & seipsum, in perpetuum gratitudinis & observantiæ Symbolum, D, D, C, Q.

Nobilissimis vestris. D.

Subjectissimus Cliens

Alexander Forrester.

Disputatio Juridica

DE

EVICTIONIBUS

Thesis I.

EVictio ab evincendo dicitur: Atque in verbo hoc compositio præpositio *E* significationem auget: ut *Evincere* sit, rem venditam è bonis Emptoris per victoriam in Judicio extorquere. *Evictio* itaque est, *Rei Nostræ, quam alius legitimo titulo possidet, per Judicem facta Recuperatio. Præstare Evictionem*, est, *resarcire damnum, quod, quia res tradita ablata est, patitur ille, cui Evictio præstanda est.* Hæc Præstatio alio nomine appellatur *Auctoritas.* Quod per eam detur regressus adversus Auctorem: Circa hoc Evictionis argumentum quæ dicenda sunt, ad generalia quædam capita Reducemus, & videbimus 1*mo*. In quibus Causis. 2*do*, A quibus Personis. 3*tio*. De quibus rebus Præstanda sit. 4*to*. Quæ Requisita ad eam Necessaria sint. Et 5*to*. Quæ Remedia de ea Competant.

Thes. II.

Causas quod attinet: Actio pro Evictione à lege Introducta videtur, propter contractum venditionis: ne propter Dominii incertitudinem, abstererentur Homines a quotidiano hoc Contractu, & Humanæ Societati maxime necessario: qui subsistit, quamvis Venditor rem Emptoris non faciat, *l.* 25. §. 1. *l* 28. *D. de cont empt.* Ideo æquum est ut Traditione facta, Venditor præstet auctoritatem: quia aliter, inquit *Paulus*, obligari non potest. *tit.* 17. §. 1. *Sent.* 2, in aliis contractibus, in quibus Dominium transferri debet,

bet, hæc actio non videtur necessaria, sed si rem habere non liceat, aliæ eo nomine actiones Competunt. Successu tamen temporis Edicta Principum & Interpretationes Prudentum ad alios quoque Contractus, qui Similitudinem cum Emptione habent, porrexerunt & *Accommodarunt. l.* 24. *D. de pign: act.*

Thes: III.

Locum itaque habet in permutatione. *l.* 29, *C., h, t.* quamvis permutationem non contrahit, qui alienam rem dat. *l.* 1. §. 3. *D. de perm.* ideoque re evicta, competat Condictio *D. l.* 1. *in fin.* vel Actio præscriptis verbis *D. l.* §. 1. In Datione in solutum, *l* 24. *D. de pign. Act.* Hujusmodi enim Contractus vicem Venditionis obtinet. *l.* 4 *C. h. t.* In Transactione, si evincatur res Transactionis nomine data *l.* 33. *C. de Transact:* non autem si Evincatur res, super qua Transigitur. *l.* 35. §. 2. *D. de rei vind. D. l.* 33 Nam qui re aliqua accepta à litè discedit, non habet animum se obligandi: sed exceptionem tantum Adversario tribuit, quâ se ejusque Hæredes repellat: nec rem quam dedit, potest repetere: Causa enim, scilicet, ut à lite discedat, secuta est. Atque hæc sufficit ad Repetitionem impediendam, *l.* 65. §. 1. *D. de cond. ind.*

Thesis IV.

Hæreditatis Venditor de Evictione tenetur, si Hæreditas alteri tanquam Hæredi adjudicata fuerit: non autem præstatur Evictio in singulis rebus. *l.* 1. *C. h.* Nam si res Evictæ fuerint Hæreditariæ; injuriam Judicis passus est Emptor; quò Casu Evictionem non præstari, postea videbimus: Si verò non fuerint Hæreditariæ, non intelliguntur venditæ: nisi nominatim Hæreditarias esse dixisset. *l.* 5. *D. h.* eodem modo si nomen venierit; debet Venditor præstare nomen esse, & ad se pertinere; sed quemadmodum Venditor Hæreditatis, non tenetur præstare locupletem esse Hæreditatem; ita nec Venditor nominis, locupletem esse Debitorem. *l.* 4. *D de Hær. & act vend.*

Thesis V.

Quæritur an Donator teneatur de Evictione? verius est eum non teneri, nisi Stipulatione se ad Evictionem obligaverit *l.* 2. *C. h.*

C. h. Evictio enim præstatur ob Pretium quod abest: at Donatario non abest pretium, cum Donatio sit Liberalitas: & iniquum esset, si Donator Liberalitatis suæ pœnam pateretur *l.* 62. *D. de. ædil. edict.* Si tamen quis sciens rem alienam Ignoranti donaverit, datur Decepto Actio de Dolo, ratione sumptuum, quos in rem fecit *l.* 18. §. *ult. D. de don.* Dolus enim non debet alteri obesse *d. l.* 62 *d. ad. edict.*

Thesis VI.

Idem fere Juris est in re legata *l.* 40. *D. h.* nam cum sit causa lucrativa, videtur legans jus tantum quod circa rem habet legasse *l.* 71. §. *ult. de. leg.* 1. At si Testator sciverit se rem alienam legare; vel etiam sciens tali personæ legaverit, cui Legaturus esset, etsi sciisset rem alienam esse, tenetur Hæres eam redimere *l.* 10. *C. h.* Si vero res legata sit in genere; puta Homo, & Hæres *Titium* tradiderit; isque Evincatur, poterit Legatarius iterum ex Testamento agere, ut Homo ei detur; quia non videtur Hæres dedisse, quod ita dederat, ut habere non possis, *l.* 29. §. 3. *de leg.* 3. tametsi alienum esse Hæres ignoraverit *l.* 58, *D. h.* ne Hæres alienum dando voluntatem Testatoris elusoriam faciat, quam Conjicimus esse, ut talis detur qui futurus sit Legatarii.

Thesis VII.

De Dotis datione quid Juris; videtur dubium; cum Dos videatur Donatio; Rursus tamen Onerosa, quia datur ad sustinenda onera Matrimonii *l.* 56. §. 1. D. *de Jur. dot. Evictare in Dotem data, si pollicitatio vel promissio fuerit interposita* datut Actio de Evictione *l.* 1. *C. de jur. dat. Sin autem nulla pollicitatio vel promissio interceßerit; post Evictionem, siquidem res æstimata fuerit, ex empto competit Actio. Si vero fuerit inæstimata, siquidem bona fide detur, nulla competit Actio; Dolo interposito, de Dolo Actio locum habebit, nisi à muliere interpositus sit Dolus, tunc enim ne famosa Actio aaversus eam detur, in factum Actio competit. d. l.* 1. A Juris Ratione tamen non videtur alienum, si dicamus Evictionem locum habere in Dote necessaria, sive res æstimata, sive inæstimata detur *arg. l.* 19. *de obl. & Act*

Deni-

Thesis VIII.

Denique in pignoris Venditione Creditorem non teneri ad Evictionem putamus; adeo ut nec teneatur ad restitutionem pretii, cum Vendat jure Creditoris, *l.* 11, §. 16. *de Act. E.* Nam jus suum tantum Distrahit. Tenetur tamen Emptori jus suum cedere adversus Debitorem. *l.* 13, *D. de distr. pign.* a quo pretium ejusque usuras consequitur, non vero interesse *l.* 74, §, 1, quia deceptus non fuit facto Debitoris. Præstare tamen debet se potiorem Creditorem esse *l*, 1, *C. cred. Evict. pig. non deb*, Dolumque malum abesse, *l*, 2, *ib*,

Thesis IX.

Tantum de causis. Nil interest quales res sint, quæ ex supradictis causis transferuntur: Mobiles an Immobiles, Corporales an Incorporales, totæ an pro parte. Nec de servitutibus dubitandum: Lex enim penultima D. *h*, *t*. Non negat, at solum docet eum qui fundum vendit, non statim promisisse videri eum liberum esse; nec promittere Servitutem a vicino fundo debitam: Ideoque de Evictione non teneri: imo ne quidem ex empto agi posse videtur, nisi, *ut optimus maximusque esset*, traditus sit *d. l. pen*, quamvis quanti minoris teneatur *l*, 15 § 1, *d*, *h*, *l*, 61. *de ad. evict.* Nec refert, res tota evincatur an aliqua ejus pars *l*, 1 *d*, *h*. modo pars homogenea sit, nam evicta parte heterogenea, ut si nave vendita evincantur tabulæ, sola empti actio datur *l*, 36, D. *h*. 56 § 2. *ib*; 23 § 1, de usuc. interest autem an pro diviso an indiviso pars evicta sit: nam *si pro indiviso, regressus datur pro quantitate partis evictæ, si vero certa pars pro diviso, pro bonitate partis erit regressus. l.* 1. D. *h*. Ideo utriusque partis, evictæ & non evictæ, Separatim æstimanda est bonitas, quæ fuit tempore contractus; deinde quotam partem totius æstimationis, evictæ partis bonitas constituat, & pro eadem dabitur Actio. Si plures res simul uno instrumento venierint, de singulis evictis datur Actio *l*, 72 d. *h*: Quamvis res quæ non est evicta, valeat pretium pro omnibus solutum. *l.* 47, *d*, *h*. Si quis rem alienam sciens emerit quid juris? Nulla ei competit actio ad evictionem, nisi de evictione conveniat, *l.* 27. *C. h*. videtur tamen quod pretium ei restituendum sit; æquum enim & bonum est pecuniam meam quæ ad te pervenit mihi reddi. *l* 32. D *de: reb: cred*; neque in hoc casu donata dici potest, cum data sit ex causa, & donatio non præsumitur. The-

Theſis, X.

Evictionem præſtant Venditores aliique Auctores qui rem ſuo nomine in alios transferunt, eorumque hæredes. *l.* 51, §. 3 *d. h.* Fidejuſſores et eorum hæredes *l*, 7, *l*, 8. C *h.* § 2. *Inſt. de fide;* Imo fidejuſſor a venditore ſimpliciter datus in omnem cauſam datus intelligitur. *Arg. l*, 39, *d. de pact.* Nam in ejus fuit poteſtate legem apertius conſcribere. Procurator rem vendens nomine procuratorio, evictionem non præſtat; Sed cum Domino utili actione ad exemplum inſtitoriæ Actionis agendum eſt, ſi rem vendendam mandavit. *l*, 13. § 25, *d, de, Act. Empt.* Nec Apparitores qui pignora vendidêre, evictionem præſtant *l* 50, *d, l*, 13, *C. h.* Iniquiſſimum enim eſſet Apparitorem, de evictione teneri, cum officio fungatur, nec ſponte rem diſtrahat, nec ſuo nomine. *l*, 50, *d. h.*

Theſis XI.

Ut autem dictæ Perſonæ recte conveniri poſſint, quædam requiſita obſervanda ſunt. Debet res actu eſſe evicta *l*, 1, *l*, 3. *C. h.* Venditor enim non recipit in ſe, quod nemo litem eſſet moturus; hoc in poteſtate non habet, nec proinde ante evictionem in eum competit Actio: niſi ſciens alienam rem ignoranti vendiderit *l*, 30. § 1, *de. Act, Emp. d*, Si tamen in limine contractus, immineat evictio, & rei ante pretium numeratum quæſtio mota fuerit, ſi ſatis ei non offeratur de evictione, ad totius vel reſidui pretii ſolutionem, non poteſt compelli. *l*, 24. *C. h*, Debet etiam res eſſe evicta ex cauſa, quæ poſt contractum non accidit *l. 1, C. de, per, et comm. res vend,* Denique debet eſſe jure evicta; Non itaque præſtatur evictio, ſe res evincatur per imprudentiam, aut errorem Judicis. Injuria enim quæ fit emptori, auctorem non debet contingere. *l.* 51 *d. h. l*, 8. *C. ib:* Aut ſi caſu fortuito res perierit ante evictionem, quamvis res aliena fuerit, *l*, 21, *d, h. l.* 26. *C ib.* Multo minus ſi evincatur facto aut culpa emptoris: Ut ſi venditori non denunciet controverſiam motam eſſe, *l*, 8, *& 20. C h.* venditori enim, utpote melius ſcienti rei a ſe venditæ jus et conditionem, poterat fuiſſe juſta defenſionis cauſa, quam emptor ignoret. Niſi forſan non potuit denunciare, aut pacto denunciandi neceſſitas ſit remiſſa *l*, 56, §. 5, *l* 63. *pr, d. h.* Denunciationis ſcopus non unus eſt; Nec ſolum fit ut venditor litis molæ certior fiat; quod eſt *laudare* venditorem, *l*, 63 § 1 *d. h*, Sed ut liti adſiſtat, *l.* 63 §1. Emptorem inſtruat *l.* 53, § 1 *d. h*, Et ut animum

mum capiendi regressum adversus Venditorem testetur; Unde apparet denunciandum esse quamvis venditor litem motam esse sciverit. *Imo* vix admittenda videtur limitatio quam multi adhibent. *Nisi causa sit notorie desperata.* Nemo enim defensionibus suis præcludendus, nec quisquam inauditus condemnandus: Accedit quod leges omnes absolute denunciationem exigant: *l*, 20. 23 *C. h* Et si Denunciationis præscriptum a judicis arbitrio suspendatur: Ut quoties causa manifesto iniqua judicetur, illa non sit opus, ejus observantia nimis fluctuaret: Si tamen nulla litis sit species, ut si confessione Venditoris, aut re Judicata, extra omnem controversiam posita sit; Quin Domino rem suam restituere liceat sine denunciatione, non negem. Hinc etiam probabile est evictionem Auctori non nocituram, quamvis in judicio adfuerit; modo sine Denunciatione. Nam officium præstitit emptori utile, sibi non necessarium nulli autem officium debet esse damnosum. Denunciatio fieri potest quovis tempore, modo ne *prope ipsam condemnationem fiat l.* 29. § *ult* hoc est. modo defensiones suas salvas habeat venditor.

Thesis *XII*

Ob eandem rationem non datur evictio si compromiserit: quia in Arbitrum non tenebatur compromittere *l*, 56 §1, *d. h.* licum possit usucapere. non usu ceperit *l.* 29. § 1. *d. h l.* 56. §. 3. *ib.* Culpa puta aut sponte possessione amissa. Denique cum pactum semper det legem contractui quin huic juri pacto renunciari possit, non est dubitandum. Si tamen pactum sit, nihil evictionis nomine præstitum iri; utilitas quidem non debetur. At debetur pretium: nec enim bonæ fidei contractus hac patitur conventione, ut emptor rem amitteret, et pretium venditor retineret. *l*, 11. §, *ult*, *d. de*, *Act. Empt* Amittet itaque tantum quod est proprium evictionis, hoc est, *interesse*. Si vero expresse conveniat, ne reddatur pretium, non debetur; nisi sciens alienum vendat; Quo casu ex empto tenetur, quia dolo facit. *d*, *l*, 11. *in fin.*

Thesis *XIII.*

Re sic evicta varia competunt remedia. Imprimis autem duæ propositæ sunt Actiones, quibus Evictionis nomine agi potest: una ex Stipulatione altera ex Empto: Actio ex Stipulatu datur quandoque in Simplum aliquando in Triplum aut quadruplum, pro ut Venditor Stipulanti Emptori promiserat. *l.* 56, *D*, *h*, Sæpius tamen in duplum

plum; imo si Mancipia vel res pretiosiores Venderentur, *duplum promitti oportet l*, 37, §, 1. D, *h*, *l*. 31. §, 20, *de ad*, *Edict*. & eo nomine Actione Empti Venditor conventus dupli condemnandus est, *l*, 2. *D*, *h*, cum stipulationes Tripli Quadrupli &c, sint ex mera voluntate partium *d*, *l*, 56. probabile est Emptores ad evitandam, ejus quod interest, obscuram Probationem, Stipulationem dupli venditionibus adjicere solitos fuisse; ut alias huic fini Stipulationes pœnales inserviisse constant ex §. *ult*, *Inst*, *de V*, *O*, retenta tamen facultate agendi Empti Actione ad interesse, si velint *l*, 25. *C*. *h*, atque hinc videtur petenda Ratio, quòd si per errorem minus duplo Stipulatus sit Emptor, ad id quod deest supplendum compelli possit Venditor *l*, 37, §, *ult*, *D*, *h*, Atcio hæc est stricti Juris, & proinde variis casibus non competit, ut si nec res ipsa, nec pars ejus homogenea evincatur, nec usus nec ususfructus. Sed forte aliquod accessorium veluti servitus, vitulus; aut pars Hæterogenea, ut tignum ædificii, *l*, 42, 43, 45. *D*, *h*, nisi nominatim in Stipulationem deducta sint. His & similibus casibus ad alia remedia recurrendum, quorum præcipua est Actio Empti.

Thesis XIV.

Quæ competit ex natura Contractus etsi nihil de Evictione cautum sit *l*, 11, §, 8. *de Act*. *Empt*, competit autem non tantum ad pretium sed ad id quod interest *l*, 70 D, *h*, hoc est, Lucrum cessans & damnum emergens *l*, 17 *l*. 25, *C*. *h*. etiam ad sumptus in rem factos *l*, 9, *C*, *h*, sub distinctione; Nam si mihi alienam aream Vendideris, & in eam ego ædificavero, atque ita eam Dominus evi cit; quia possum petentem (Dominum) nisi impensam ædificiorum solvat, Doli mali exceptione summovere; magis est, ut ea res ad periculum Venditoris non pertineat *l*, 45. §, 1, D, *de Act*, *Empt*, nec solum hoc modo possunt retineri sumptus quos ipse feci, sed etiam qui ab Auctore sunt impensi, *l*, 14, §, 1. *vers*, Cæterum, D, *com*, *div*, & merito, cum negligentiæ suæ imputare debeat, & non in Venditorem Damnum transferre. Si vero retineri non poterint opposita exceptione, ut si possessio sine Dolo aut culpa amissa sit, Actio ex Empto competit *d*, *l*, 45, at si Venditor alienam rem sciens ignoranti vendiderit, omnimodo tenetur *d*, *l*, 45, §, 1, Lex enim Dolosis non succurit *l*, 37, D, *de Min*,

COROLLARIA.

I.

INteresse in materia evictionis non potest excedere duplum.

II.

Si Emptor in lite obtineat, sumptus quos in litem fecit, a venditore non recuperat.

III.

Debitor exceptionem non numeratæ pecuniæ post bienium opponere non potest; quamvis onus probandi in se recipiat.

IV.

Negotiorum gestor tenetur de culpa levissima.

V.

Testator in suo testamento, prohibere non potest jus accrescendi inter cohæredes.

VI.

Contractus in testamento, celebrari nequit.

VII.

Merum imperium est Magistratuum proprium.

VIII.

Usuræ sunt licitæ.

IX.

Feræ in alieno fundo captæ, quamvis invito domino, fit capientis.